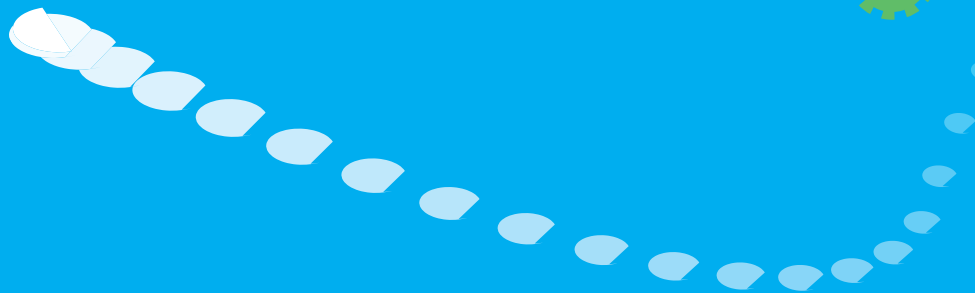


# Guide pour la qualité des relations contractuelles clients-fournisseurs



**médiateur**

DES RELATIONS  
INTER-ENTREPRISES  
**INDUSTRIELLES**  
ET DE LA SOUS-TRAITANCE



**A**u cours des États généraux de l'industrie (EGI), de nombreux représentants des entreprises ont souligné le déséquilibre des relations entre donneurs d'ordre et sous-traitants qui conduit à une moindre compétitivité de l'économie française. Un tel constat différencie la France de certains États européens, comme l'Allemagne, au sein desquels une démarche plus équilibrée a pu s'instaurer.

Or, si elle est fondamentale, la liberté du commerce et de l'industrie n'est pas une liberté absolue. Elle s'exerce dans les limites fixées par les dispositions législatives et réglementaires, issues, notamment, du code civil, du code de commerce et de la loi de 1975 relative à la sous-traitance.

Le rapport que nous a remis le médiateur des relations interindustrielles et de la sous-traitance le 30 août dernier a révélé l'importance de pratiques déséquilibrées dans les relations contractuelles entre entreprises. Il l'explique notamment par la connaissance insuffisante du contexte réglementaire et législatif par les parties.

Le présent guide illustre différents comportements abusifs ou mauvaises pratiques d'entreprises qui sont régulièrement constatés. Il rappelle succinctement les règles applicables.

Il comporte six parties :

- la commande ;
- la relation contractuelle ;
- le prix ;
- la réception et la facturation ;
- le paiement ;
- la propriété intellectuelle.

Nous souhaitons que le présent guide contribue à améliorer les relations commerciales en rendant plus visible et plus lisible le droit applicable aux relations entre les entreprises industrielles.



**Christian ESTROSI**

Ministre chargé de l'Industrie



**Hervé NOVELLI**

Secrétaire d'État chargé du Commerce,  
de l'Artisanat, des Petites et Moyennes Entreprises,  
du Tourisme, des Services et de la Consommation

## Première partie

# LA COMMANDE

Étape initiale dans la relation interentreprises, la négociation de la commande révèle trop souvent le déséquilibre qui existe entre des entreprises structurées avec des services juridiques qui ont anticipé les difficultés potentielles dans le déroulement des processus de fabrication et des petits sous-traitants ou fournisseurs focalisés sur la résolution des problèmes techniques. Dès cette phase, les pratiques illégales doivent être évitées.

### Des conditions générales de vente réduites par les conditions générales d'achat

Même si les « conditions générales de ventes » (CGV) constituent le socle de la négociation, il peut advenir que celles du fournisseur soient intégralement rejetées par les « conditions générales d'achat » (CGA) imposées par le client sans aucune contrepartie ni prise en considération des réserves émises par le fournisseur. Ainsi, certaines CGA précisent explicitement qu'elles sont réputées acceptées à réception de l'accusé de réception et en l'absence d'accusé de réception, que tout début d'exécution de la commande vaut acceptation expresse des CGA et renonciation du fournisseur à ses propres conditions.

### Rappel de la loi

---

L'article L. 441-6-I du code de commerce énonce que :

*« Tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur est tenu de communiquer ses conditions générales de vente à tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui en fait la demande »*

*pour une activité professionnelle. Celles-ci constituent le socle de la négociation commerciale. Elles comprennent :*

- les conditions de vente ;*
- le barème des prix unitaires ;*
- les réductions de prix ;*
- les conditions de règlement.*

*Les conditions générales de vente peuvent être différenciées selon les catégories d'acheteurs de produits ou de demandeurs de prestation de services. Dans ce cas, l'obligation de communication prescrite au premier alinéa porte sur les conditions générales de vente applicables aux acheteurs de produits ou aux demandeurs de prestation de services d'une même catégorie [...] ».*

### **En pratique**

Lorsque la loi indique que les conditions générales de ventes (CGV) constituent le socle de la négociation commerciale, cela ne signifie pas que les CGV ont la primauté sur les conditions générales d'achat (CGA), mais simplement qu'il s'agit du point de départ de la négociation commerciale.

## **Non respect des conditions qui ont prévalu au chiffrage d'une commande**

Peuvent constituer des pratiques illégales les exemples suivants :

- dans le cadre de contrats à commande ouverte le donneur d'ordre ne respecte pas les cadences de commande et les quantités convenues dans le contrat initial sans ajustement des clauses d'amortissement des coûts de développement ou des coûts d'outillage non-récurrents ;
- dans le domaine de la conception et de la fabrication d'outillages, certains donneurs d'ordre se désengagent sans préavis et sans indemniser le sous-traitant pour les modifications exigées par eux et non prévues dans le cahier des charges.

### **Rappel de la loi**

---

L'article 1134 du code civil dispose que :

*« Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou par les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi ».*

## Obligation de transférer des activités à l'étranger

Le fait pour un donneur d'ordre de menacer son sous-traitant habituel de rupture de relations commerciales ou de ne pas passer commande s'il ne transfère pas tout ou partie de son activité à l'étranger est une pratique répréhensible.

### Rappel de la loi

---

L'article L. 442-6-I-4° du code de commerce énonce que :

*« Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : [...]*

*4° D'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat et de vente ».*

### En pratique

La menace doit être caractérisée. La jurisprudence a consacré l'applicabilité de cette disposition même en l'absence d'un contrat écrit.

## Deuxième partie

# LA RELATION CONTRACTUELLE

Le déséquilibre significatif des droits et obligations des parties au contrat et la rupture brutale des relations commerciales établies font partie des difficultés fréquemment rencontrées par les PME dans leurs relations commerciales. De telles pratiques sont pourtant interdites par le dispositif juridique actuel.

### **Des contrats commerciaux dont les charges sont supportées par une seule des parties alors que l'autre en tire tous les avantages**

Peuvent constituer des usages irréguliers le fait :

- d'imposer au sous-traitant une assurance pour garantir l'ensemble des dommages découlant d'une mauvaise exécution du contrat ou d'un défaut de sécurité du produit, alors que le montant des dommages est disproportionné par rapport à la valeur du produit ;
- de modifier unilatéralement le contrat (cahier des charges ou commande) sans réajustement de prix ;
- de pratiquer des pénalités de retard excessives (pénalités couvrant tous les frais directs ou indirects) ;
- de refuser d'apporter une juste rémunération des efforts du sous-traitant à l'égard du donneur d'ordre en termes de logiciels, d'études, de savoir-faire, etc. (obligations asymétriques) ;
- d'imposer des obligations de confidentialité excessives, plus précisément obligation de non divulgation par le sous-traitant de la relation d'affaire qu'il entretient avec le donneur d'ordre (situation rencontrée par

exemple dans l'industrie de la mode pour des questions d'image). Ces clauses de secret, qui consistent à ne pas révéler certaines informations industrielles ou autres (obligation de ne pas faire), si elles ne sont pas, par nature, illégales, sont néanmoins susceptibles de provoquer un déséquilibre significatif dès lors qu'aucune contrepartie n'est envisagée destinée à compenser les contraintes induites (valorisation commerciale, frein au développement,...).

## Rappel de la loi

---

L'article L. 442-6-I-2° du code de commerce énonce que :

« Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : [...]

2° de soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».

### Commentaire

La doctrine a dégagé trois critères, non exhaustifs. Ainsi, est susceptible de créer un déséquilibre significatif toute clause ou pratique par laquelle un opérateur impose sans contrepartie à son partenaire commercial :

- une charge qui lui incombe ;
- une obligation asymétrique ;
- une restriction de droits.

## La rupture brutale de relations commerciales (même établies de façon tacite)

Y compris lorsqu'elles sont tacites, la rupture brutale de relations commerciales est susceptible d'être irrégulière comme par exemple :

- le désengagement brutal du donneur d'ordres, le sous-traitant se trouvant alors en difficulté notamment compte tenu des investissements dans les outils ou machines en vue de la réalisation du marché ou des crédits pris ;
- l'arrêt brutal de sous-traitance d'une activité pour l'exécuter en interne ;

- la rupture sans préavis d'une relation commerciale établie sur des contrats tacites ;
- l'annulation d'une commande sans indemnité (rupture brutale partielle).

## Rappel de la loi

---

L'article L. 442-6-I-5° du code de commerce énonce que :

« Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : [...]

5° De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure. Lorsque la rupture de la relation commerciale résulte d'une mise en concurrence par enchères à distance, la durée minimale de préavis est double de celle résultant de l'application des dispositions du présent alinéa dans les cas où la durée du préavis initial est de moins de six mois, et d'au moins un an dans les autres cas ».

## Commentaire

N'est visée par ce texte que la rupture fautive. La jurisprudence est abondante et stable dans cette matière, elle est notamment venue préciser les critères :

- d'une relation commerciale établie ;
- du caractère brutal de la rupture ;
- de délimitation des préjudices subis.

## Une utilisation abusive par un acteur de sa position dominante (fournisseur ou acheteur)

En pratique dans le domaine de la sous-traitance, pourraient - dès lors que serait caractérisée une position dominante sur le marché - être considérées comme abusives les pratiques suivantes :

- l'éviction des concurrents ;
- des dispositions contractuelles imposées aux partenaires économiques qui renforcent le pouvoir de l'entreprise dominante sur le marché ;
- toutes pratiques à l'égard des clients ou concurrents de l'entreprise dominante visant à l'octroi ou au maintien d'avantages injustifiés ;
- la modification unilatérale du contrat (cahier des charges ou commande, sans réajustement de prix) et/ou la baisse de prix imposée unilatéralement sur des programmes pluriannuels. Les demandes immédiates de dépôts de garantie disproportionnés rentrent dans ce cadre.

### Rappel de la loi

---

L'article L. 420-2 alinéa 1<sup>er</sup> du code de commerce dispose que :

*« Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées ».*

### Commentaire

Pour qu'il y ait abus de position dominante au sens de l'article L. 420-2, trois conditions doivent être réunies :

- l'existence d'une position dominante sur un marché ;
- une exploitation abusive de cette position ;
- un objet ou un effet restrictif de concurrence sur un marché. L'existence

d'effets réels n'est pas indispensable ; la potentialité d'effet(s) suffit à caractériser la pratique.

## Dépendance économique ou gérance de fait

L'immixtion du donneur d'ordre dans la gestion du sous-traitant dont le chiffre d'affaires dépend quasi exclusivement de ses commandes constitue une pratique irrégulière.

### Rappel de la loi

---

L'article L. 420-2 alinéa 2<sup>e</sup> du code de commerce dispose que :

*« Est en outre prohibée, dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises de l'état de dépendance économique dans lequel se trouve à son égard une entreprise cliente ou fournisseur. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées, en pratiques discriminatoires visées au I de l'article L. 442-6 ou en accords de gamme ».*

### Commentaire

Comme la position dominante, la dépendance économique n'est pas prohibée en tant que telle. D'une façon générale, la dépendance d'une entreprise vis-à-vis d'une autre s'apprécie en déterminant si l'entreprise « dépendante » se trouve dans l'impossibilité de trouver d'autres débouchés ou fournisseurs dans des conditions techniques et économiques comparables.

Pour que la relation soit jugée abusive, trois conditions doivent être réunies, et les juridictions ont parfois interprété ces exigences de façon stricte :

- l'existence d'une situation de dépendance économique ;
- une exploitation abusive de cette situation par le cocontractant, client ou fournisseur ;
- une affectation réelle ou potentielle du fonctionnement ou de la structure de la concurrence.

## Troisième partie

# LE PRIX

L'augmentation des prix des matières premières ou des polymères ont montré les limites des contrats sans clauses de révision. Il en est de même des baisses de prix imposées avec des taux sans rapport avec les gains de productivité.

### **Des rétrocommissions, des baisses de prix sans contreparties ou des contrats de long terme non révisables**

Les pratiques suivantes sont ainsi susceptibles d'être répréhensibles :

- la conclusion d'un contrat de longue durée sans clause de révision des prix, alors qu'il est difficile pour un fournisseur de prévoir et maîtriser tous les paramètres économiques tels que la variation du coût des matières premières, l'évolution des contraintes réglementaires, des devises, etc ; le donneur d'ordre refuse de prendre en charge l'augmentation du coût des matières premières et laisse le soin à son sous-traitant d'absorber en totalité les charges supplémentaires ;
- les baisses de prix imposées unilatéralement sur des contrats supérieurs à trois mois avec un calendrier de baisse de prix sans lien avec la capacité réelle à dégager des gains de productivité et sans prendre, en retour, aucun engagement de volume ou de durée.
- les contrats français en devises étrangères ou l'absence de clause d'actualisation au regard de la fluctuation des devises ;
- des cahiers des charges modifiés sans réajustement du prix ;

- l'insertion dans le contrat d'une clause de compétitivité à déclenchement automatique (ou clause d'offre concurrente) qui permet à son bénéficiaire de demander à l'autre partie de s'aligner sur l'offre d'un concurrent ;
- l'absence de rémunération des efforts du sous-traitant à l'égard du donneur d'ordre en termes de logiciels, d'études, de savoir-faire, etc.

## Rappel de la loi

---

L'article L. 442-6-II-a) du code de commerce énonce que :

*« Sont nuls les clauses ou contrats prévoyant pour un producteur, un commerçant, un industriel ou une personne immatriculée au répertoire des métiers, la possibilité :*

*a) De bénéficier rétroactivement de remises, de ristournes ou d'accords de coopération commerciale [...]*

*d) De bénéficier automatiquement des conditions plus favorables consenties aux entreprises concurrentes par le cocontractant ».*

## En pratique

Ne pas oublier de faire figurer dans les contrats la manière de faire face à l'impossibilité de trouver les matières nécessaires au processus et mentionner des clauses de révision des prix en cas de dépassement de certains seuils.

## Quatrième partie

# LA RÉCEPTION ET LA FACTURATION

Les règles relatives à la facturation tendent à faire assumer à la facture le rôle d'un instrument de preuve et de contrôle pour assurer la transparence des prix facturés et vérifier *a posteriori* la réalité et la consistance du service rendu par le fournisseur du service. La jurisprudence rappelle ainsi, que la simple lecture de la facture doit permettre à celui qui l'acquitte de savoir en quoi, quel jour, à quel endroit et selon quelles modalités spécifiques, le cocontractant a rempli ses obligations.

### Non respect des règles de facturation

Peuvent ainsi constituer des pratiques ne correspondant pas aux exigences du code de commerce :

- l'autofacturation imposée au fournisseur par le client qui utilise cette technique pour opérer des déductions non justifiées sur les factures (notes de débit) ou agir de manière injustifiée sur le prix lui-même ; cette pratique de l'autofacturation s'accompagne parfois d'une taxation d'office des sous-traitants d'une somme forfaitaire par facture pour payer l'automatisation par le donneur d'ordre de son propre *process* ;
- la déduction d'office des coûts de réparation des produits : l'imputation sur le fournisseur du coût d'un défaut de conception alors même que ce dernier a scrupuleusement respecté le cahier des charges ;
- l'émission d'office d'avoirs non reconnus de manière contradictoire ;
- le retour injustifié de marchandises ou dans un délai non acceptable après livraison ;
- la déduction d'office de pénalités injustifiées, par exemple pour des défauts de qualité non avérées.

## Rappel de la loi

---

L'article L. 441-3 du code de commerce énonce que :

*« Tout achat de produits ou toute prestation de service pour une activité professionnelle doivent faire l'objet d'une facturation.*

*Le vendeur est tenu de délivrer la facture dès la réalisation de la vente ou la prestation du service. L'acheteur doit la réclamer. La facture doit être rédigée en double exemplaire. Le vendeur et l'acheteur doivent en conserver chacun un exemplaire.*

*La facture doit mentionner le nom des parties ainsi que leur adresse, la date de la vente ou de la prestation de service, la quantité, la dénomination précise, et le prix unitaire hors TVA des produits vendus et des services rendus ainsi que toute réduction de prix acquise à la date de la vente ou de la prestation de services et directement liée à cette opération de vente ou de prestation de services, à l'exclusion des escomptes non prévus sur la facture.*

*La facture mentionne également la date à laquelle le règlement doit intervenir. Elle précise les conditions d'escompte applicables en cas de paiement à une date antérieure à celle résultant de l'application des conditions générales de vente ainsi que le taux des pénalités exigibles le jour suivant la date de règlement inscrite sur la facture. Le règlement est réputé réalisé à la date à laquelle les fonds sont mis, par le client, à la disposition du bénéficiaire ou de son subrogé ».*

Par ailleurs, l'article L. 442-6-I-8° du code de commerce énonce que :

*« Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : [...]*

*8° De procéder au refus ou retour de marchandises ou de déduire d'office du montant de la facture établie par le fournisseur les pénalités ou rabais correspondant au non-respect d'une date de livraison ou à la non-conformité des marchandises, lorsque la dette n'est pas certaine, liquide et exigible, sans même que le fournisseur n'ait été en mesure de contrôler la réalité du grief correspondant ».*

### En pratique

L'application de sanctions telles que des pénalités ou des rabais ne doit pas se faire sans l'accord du fournisseur.

## Cinquième partie

# LE PAIEMENT

La baisse générale des délais de paiement initiée par la loi de modernisation de l'économie (LME) permet de rapprocher les conditions de règlement sur celles en vigueur en Allemagne ou dans les pays du Nord de l'Europe. L'avantage concurrentiel qu'elle génère en termes de trésorerie des petites entreprises doit être préservé face aux tentatives de détournement par les acteurs mondialisés.

### Détournement des règles relatives aux délais de paiement

Les pratiques suivantes sont ainsi réprimées par la réglementation :

- le non respect des délais de paiement fixés par la LME. Ainsi, bien que non conforme à l'esprit de la loi, la pratique des paiements à 60 jours fin de mois, voire 90 jours perdure bien souvent ;
- le décalage des émissions de factures et des bons de commande, par rapport à la date réelle de livraison ou d'enlèvement ;
- le contournement de la loi française par des commandes passées de l'étranger, alors que la livraison est en France;
- la mise en place des stocks de consignation dans le but de contourner la loi, le point de départ du délai de paiement n'étant pas la date de livraison par le sous-traitant dans l'entrepôt mais celle à laquelle le donneur d'ordre vient prendre les objets ;
- la pratique de taux d'escomptes excessifs en contrepartie du respect des délais de paiement ;
- l'application d'une retenue déraisonnable pour litige ;
- le défaut d'information du fournisseur en cas de litige et retard volontaire dans le traitement d'un litige.

## Rappel de la loi

---

L'article L. 441-6, 8<sup>e</sup> alinéa, prévoit que :

« [...] Sauf dispositions contraires figurant aux conditions de vente ou convenues entre les parties, le délai de règlement des sommes dues est fixé au trentième jour suivant la date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée ».

L'article L. 441-6, 9<sup>e</sup> alinéa, énonce que :

« [...] Le délai convenu entre les parties pour régler les sommes dues ne peut dépasser quarante-cinq jours fin de mois ou soixante jours à compter de la date d'émission de la facture ».

En outre, l'article L. 441-6, 11<sup>e</sup> alinéa, prévoit que :

« [...] Nonobstant les dispositions précédentes, pour le transport routier de marchandises, pour la location de véhicules avec ou sans conducteur, pour la commission de transport ainsi que pour les activités de transitaire, d'agent maritime et de fret aérien, de courtier de fret et de commissionnaire en douane, les délais de paiement convenus ne peuvent en aucun cas dépasser trente jours à compter de la date d'émission de la facture ».

Par ailleurs, l'article L. 442-6-I-7<sup>o</sup> du code de commerce énonce que :

« Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : [...] »

7<sup>o</sup> De soumettre un partenaire à des conditions de règlement qui ne respectent pas le plafond fixé au neuvième alinéa de l'article L. 441-6 ou qui sont manifestement abusives, compte tenu des bonnes pratiques et usages commerciaux, et s'écartent au détriment du créancier, sans raison objective, du délai indiqué au huitième alinéa de l'article L. 441-6. Est notamment abusif le fait, pour le débiteur, de demander au créancier, sans raison objective, de différer la date d'émission de la facture ».

## En pratique

En application de l'article 21-III de la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008, 39 accords professionnels dérogatoires au plafond légal des délais de paiement ont été conclus. Leur effet cessera au 1<sup>er</sup> janvier 2012.

## Sixième partie

# LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Les difficultés rencontrées par les PME proviennent principalement du défaut de protection de leur propriété intellectuelle ou de son exploitation par des tiers sans leur accord.

Le dispositif juridique actuel définit à travers les livres V et VI du code de la propriété intellectuelle, les conditions d'acquisition et d'exploitation des droits.

### Défaut de protection des inventions, dessins ou modèles

L'exploitation de la réponse à un appel d'offres pour faire fabriquer le produit proposé par un atelier étranger constitue par exemple une pratique irrégulière.

#### Rappel de la loi

---

Le dépôt d'une demande de brevet ou de dessin ou modèle s'effectue auprès de l'Institut national de la propriété industrielle.

L'article L. 611-10, 1°) du code de la propriété intellectuelle énonce que :

« Sont brevetables, dans tous les domaines technologiques, les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptibles d'application industrielle ».

Et l'article L. 511-1 du code de la propriété intellectuelle prévoit que :

« Peut être protégée à titre de dessin ou modèle l'apparence d'un produit, ou d'une partie de produit, caractérisée en particulier par ses lignes, ses

*contours, ses couleurs, sa forme, sa texture ou ses matériaux. Ces caractéristiques peuvent être celles du produit lui-même ou de son ornementation ».*

### En pratique

Dans le domaine de la sous-traitance, est susceptible de faire l'objet d'une demande de brevet, l'invention :

- nouvelle, c'est-à-dire qui ne porte pas sur une innovation qui a déjà été rendue accessible au public, quels qu'en soient l'auteur, la date, le lieu, le moyen et la forme. Par conséquent, jusqu'au dépôt, le sous-traitant doit garder un secret absolu sur son invention. Dans le cadre de négociations commerciales avant le dépôt, le sous-traitant doit ainsi s'assurer que son partenaire ne divulguera pas l'invention en lui faisant signer un accord de confidentialité ;
- impliquant une activité inventive, c'est-à-dire que l'innovation ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique pour un homme du métier ;
- susceptible d'application industrielle, c'est-à-dire que son objet peut être fabriqué ou utilisé, quel que soit le genre d'industrie.

Dans le domaine de la sous-traitance, est susceptible de faire l'objet d'une demande de dessin ou modèle : une carrosserie d'automobile, un maillot de sport, un conditionnement de produit, un motif d'ornementation, etc.

Le créateur doit s'assurer, avant de déposer, qu'il possède les droits d'auteur portant sur le dessin ou modèle et vérifier qu'il n'existe pas de créations antérieures susceptibles de détruire la nouveauté ou le caractère propre du dépôt, sachant que ces créations antérieures ne sont limitées, en principe, ni dans le temps ni dans l'espace. Peut ainsi être protégé, le dessin ou modèle :

- nouveau, c'est-à-dire qu'aucun dessin ou modèle identique ou quasi identique n'a été divulgué avant la date de protection accordée au dépôt (date de dépôt ou de priorité revendiquée) ;
- possédant un caractère propre, c'est-à-dire ne pas susciter une impression de déjà-vu dans son ensemble, par rapport à un dessin ou un modèle divulgué avant la date de protection accordée au dépôt.

## Captation de la propriété intellectuelle des sous-traitants

La cession « forcée » et exclusive des droits de propriété industrielle ou intellectuelle sans contrepartie est un autre exemple de pratique réprimée. Ainsi, certains contrats prévoient qu'en cas de résiliation de la commande et ce pour quelque cause que ce soit, le fournisseur autorise son client à achever ou faire achever les outillages, ainsi qu'à assurer ou à faire assurer leur maintenance et/ou produire les pièces à la production desquelles ils sont destinés et ce nonobstant tout droit de propriété intellectuelle et/ou industrielle auquel il pourrait prétendre et dont il renonce à se prévaloir à l'encontre de son client. En outre, le fournisseur s'oblige à communiquer, à première demande, tous les plans, documents techniques et savoir-faire afférents aux outillages.

### Rappel de la loi

---

En matière de revendication de droits de propriété intellectuelle, l'article L. 611-8 du code de la propriété intellectuelle énonce que :

*« Si un titre de propriété industrielle a été demandé soit pour une invention soustraite à l'inventeur ou à ses ayants cause, soit en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne lésée peut revendiquer la propriété de la demande ou du titre délivré ».*

De même, l'article L. 511-10 du code de la propriété intellectuelle dispose que :

*« Si un dessin ou modèle a été déposé en fraude des droits d'un tiers ou en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne qui estime avoir un droit sur le dessin ou modèle peut en revendiquer en justice la propriété ».*

En outre, l'article L. 615-12 du code de la propriété intellectuelle prévoit que :

*« Quiconque se prévaut indûment de la qualité de propriétaire d'un brevet ou d'une demande de brevet est puni d'une amende de 7 500 euros ».*

## En pratique

La loi permet donc au sous-traitant inventeur ou créateur de revendiquer en justice la propriété de son invention ou de sa création lorsqu'un tiers indélicat a déposé la demande de brevet ou de dessin ou modèle en son lieu et place. L'effet de l'action en revendication est rétroactif et entraîne l'annulation des actes de mise à disposition par le primo déposant et, le cas échéant, la restitution des redevances.

## Exploitation sans contrepartie des droits de propriété intellectuelle

L'exploitation de brevet ou de savoir-faire sans l'accord du sous-traitant est interdite par la loi. Les situations où un donneur d'ordre utilise un brevet ou un savoir-faire d'un sous-traitant dans un appel d'offres notamment, sans son accord et sans rémunération, rentrent dans ce cas de figure.

### Rappel de la loi

---

En matière de brevet, l'article L. 613-3 du code de la propriété intellectuelle énonce que :

« Sont interdites, à défaut de consentement du propriétaire du brevet :

- a) La fabrication, l'offre, la mise dans le commerce, l'utilisation ou bien l'importation ou la détention aux fins précitées du produit objet du brevet ;
- b) L'utilisation d'un procédé objet du brevet ou, lorsque le tiers sait ou lorsque les circonstances rendent évident que l'utilisation du procédé est interdite sans le consentement du propriétaire du brevet, l'offre de son utilisation sur le territoire français ;
- c) L'offre, la mise dans le commerce ou l'utilisation ou bien l'importation ou la détention aux fins précitées du produit obtenu directement par le procédé objet du brevet ».

En matière de dessins et modèles, l'article L. 521-1 du code de la propriété intellectuelle mentionne :

« Sont interdits, à défaut du consentement du propriétaire du dessin ou

*modèle, la fabrication, l'offre, la mise sur le marché, l'importation, l'exportation, l'utilisation, ou la détention à ces fins, d'un produit incorporant le dessin ou modèle ».*

### **En pratique**

L'acquisition d'un titre de propriété industrielle confère à son titulaire un monopole d'exploitation. Le code de la propriété intellectuelle sanctionne l'exploitation de brevet ou de dessin ou modèle sans l'accord du titulaire du droit.

Le sous-traitant titulaire d'un droit de propriété industrielle pourrait poursuivre, sur ces bases, le tiers contrefacteur.

# ANNEXE

## – Mauvaises pratiques et responsabilités encourues –

Catégorie de « mauvaise pratique »	Type de responsabilité encourue
Déséquilibre significatif	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Obtention de conditions plus avantageuses du fait de menaces de rupture des relations commerciales	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Rupture brutale d'une relation commerciale	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Non-respect des délais de paiement	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce). Sanction pénale : amende de 15 000 € (L 441-6 du code de commerce).
Retour de marchandises et déductions d'office	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Clauses nulles	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Non-respect des règles de facturation	Sanction pénale : amende de 75 000 € (L 441-4 du code de commerce).
Éviction des CGV avant toute opération	Responsabilité civile : répétition de l'indu, dommages et intérêts, nullité de la clause ou du contrat, ... et amende civile (L 442-6.III du code de commerce).
Abus d'une position dominante	Nullité de l'engagement contractuel ou de la clause abusive (L 420-3 du code de commerce). Injonctions et sanctions pécuniaires prononcées par l'Autorité de la concurrence (L 464-2 du code de commerce).
Abus d'un état de dépendance économique	Nullité de l'engagement contractuel ou de la clause abusive (L 420-3 du code de commerce). Injonctions et sanctions pécuniaires prononcées par l'Autorité de la concurrence (L 464-2 du code de commerce).
Inexécution contractuelle	Responsabilité civile : dommages et intérêts, répétition de l'indu, résiliation ou résolution du contrat.
Non-respect de la loi de 1975	Responsabilité civile : dommages et intérêts.
Fausse allégation portant sur la qualité de propriétaire d'un brevet ou de demandeur d'un brevet	Sanction pénale : amende de 7 500 € (article L 615-12 du code de la propriété intellectuelle).
Contrefaçon d'un brevet, d'un dessin ou modèle	Responsabilité civile : saisie-contrefaçon, cessation de la pratique, dommages et intérêts, ... Sanction pénale : emprisonnement de trois ans et amende de 300 000 €, pouvant aller jusqu'à cinq ans et 500 000 € d'amende s'agissant de marchandises dangereuses. (L 615-14 du code de la propriété intellectuelle).



## LIENS VERS LES SITES INTERNET UTILES :

[http://www.dgccrf.bercy.gouv.fr/concurrence/relations\\_commerciales/](http://www.dgccrf.bercy.gouv.fr/concurrence/rerelations_commerciales/)

<http://www.dgccrf.bercy.gouv.fr/documentation/lme/>

<http://www.dgccrf.bercy.gouv.fr/concurrence/pac/>

<http://www.autoritedelaconcurrence.fr>

[http://www.industrie.gouv.fr/biblioth/docu/dossiers/sect/sb\\_sect.htm](http://www.industrie.gouv.fr/biblioth/docu/dossiers/sect/sb_sect.htm)

[http://www.economie.gouv.fr/directions\\_services/daj/](http://www.economie.gouv.fr/directions_services/daj/)

<http://www.mediateur.industrie.gouv.fr>

<http://www.inpi.fr/fr/connaitre-la-pi/a-lire/brochures-de-l-inpi.html>

<http://www.inpi.fr/fr/outils-transversaux/contacter-l-inpi.html>

**Ce guide, disponible sur les sites ci-dessus, est téléchargeable sur le lien :**

<http://www.industrie.gouv.fr/guides/guides-pratiques.php>